

PROCESSO - A.I. Nº 206987.0049/01-0
RECORRENTE - PEVAL S/A
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 3ª JJF nº 0157-03/03
ORIGEM - INFAZ ITABERABA
INTERNET - 07.10.03

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO C/JF Nº 0502-11/03

EMENTA: ICMS. 1. IMPOSTO LANÇADO E RECOLHIDO A MENOS. DESENCONTRO ENTRE O VALOR ESCRITURADO NO LIVRO RICMS E O VALOR RECOLHIDO. O recorrente reconheceu a infração, bem como realizou o seu pagamento. Comprovado o recolhimento do imposto exigido, urge homologá-lo. 2. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. **a)** OPERAÇÕES DE SAÍDAS DE MERCADORIAS SEM DOCUMENTOS FISCAIS. A diferença das quantidades de saídas de mercadorias, apurada mediante levantamento quantitativo de estoques, constitui comprovação suficiente da realização de operações sem emissão da documentação fiscal exigível. **b)** ENTRADAS DE MERCADORIAS SEM OS DEVIDOS REGISTROS FISCAIS E CONTÁBEIS. PRESUNÇÃO LEGAL DA REALIZAÇÃO DE OPERAÇÕES SEM PAGAMENTO DO IMPOSTO. A diferença das quantidades de entradas de mercadorias, apurada mediante levantamento quantitativo de estoques, indica que o sujeito passivo, ao deixar de contabilizar as entradas, efetuou os pagamentos de tais entradas com recursos decorrentes de operações também não contabilizadas. Recurso **PARCIALMENTE PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração lavrado em 28/12/2001 exige ICMS de R\$ 18.232,62 em decorrência das seguintes irregularidades:

1. Recolheu a menor ICMS em decorrência de desencontro entre o(s) valor (es) do imposto recolhido e o escriturado no Livro Registro de Apuração do ICMS.
2. Falta de recolhimento do imposto relativo às operações de saídas de mercadorias tributadas efetuada sem a emissão de documentos fiscais e, conseqüentemente, sem o respectivo lançamento em sua escrita, apurado mediante levantamento quantitativo de estoques por espécie de mercadorias em exercício fechado, anos de 1998 e de 2000.
3. Falta de recolhimento do imposto pela presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis, anteriormente efetuadas, sem a emissão de documentos fiscais e conseqüentemente sem respectiva escrituração, o que autoriza a cobrança de imposto decorrente da falta de contabilização de entradas de mercadorias, caracterizando a existência de saídas não contabilizadas, empregadas no pagamento das citadas entradas, apurado mediante levantamento quantitativo de estoque por espécie de mercadorias em exercício fechado, ano de 1999.

O recorrente apresenta defesa, às fls. 16 a 24, aduzindo as seguintes razões de fato e de direito:

1. Esclarece que é uma sociedade comercial que tem como objeto social à mineração, compreendendo as atividades de prospecção, pesquisa, e lavra de minerais, beneficiamento, transformação e comercialização, e que sempre diligenciou no sentido de bem cumprir suas obrigações fiscais.
2. Que o desatendimento ao disposto no art. 18 do RPAF/99 gera a nulidade do Auto de Infração, pois não permite o pleno exercício do direito de defesa, e questiona como o autuante apurou a base de cálculo de R\$1.850,30 indicada na suposta infração 3, pois não há nos autos discriminação alguma desta apuração
3. Menciona que houve excesso de exação, e que em nenhum momento o auditor fiscal perseguiu a busca da verdade material, colhendo do recorrente as razões para as divergências em sua escrita.
4. No mérito, reconhece a infração 1, e informa que efetuou o pagamento em 22/01/2002, pelo valor total de R\$ 441,30, com os devidos acréscimos, conforme DAE com autenticação nº 110752 do Bradesco, anexo.
5. Passa a analisar a infração 02, pelo exercício de 1998, esclarecendo que na consecução de suas atividades comerciais comercializa blocos de granito do tipo Mogno, suscetível à rachadura, trincamento, quebra e até mesmo a má formação geológica. Findo o ano de 1998, a contabilização das mercadorias em estoque promoveu a distinção das mercadorias em “ativas” e “inativas”, arrolando neste último os blocos deteriorados por qualquer das ocorrências já descritas, insuscetíveis de comercialização. Para efeito de mapeamento de custos e controle contábil (docs em anexo), os blocos “inativos” foram contabilizados e separados fisicamente das mercadorias integrantes do estoque, ainda suscetível à venda, no volume de 458,607 m3. Ato contínuo, promoveu a escrituração do livro Registro de Inventário descontando o volume cúbico de blocos baixados como “inativos” do somatório total do saldo de estoque, e que o erro na escrituração deu azo à imputação fiscal. Reconhece o erro na escrituração e requer a autorização para retificar a escrituração fiscal relativo ao inventário. Requer diligência fiscal/perícia no seu estabelecimento, a fim de constatar a verdade material dos fatos e a inocorrência de fato gerador da imputação fiscal em apreço. Informa que as pedras de granito baixadas da contabilidade como inativas, estão à disposição da fiscalização. Acosta, à peça impugnativa, relatório contábil de mapeamento de controle de estoques onde se verifica quais os blocos dados como inativos.
6. Também não se legitima a autuação, no que toca à alegada omissão de saída sem a emissão de nota fiscal, no ano calendário de 2000, pois houve mero erro material de preenchimento do livro Registro de Inventário, por parte de um funcionário, fazendo-se escriturar o saldo do estoque da fábrica, situada em Salvador e não da jazida explorada pelo recorrente, conforme documentos anexos.
7. Na verdade, o livro Registro de Inventário deve constar o saldo, findo 2000, no volume cúbico de 1.258,36 m3. Requer a retificação do saldo em estoque relativo aos anos 1998 e 2000. Diz que não causou nenhum prejuízo para o erário e que o ICMS sobre todas as saídas de mercadorias efetivadas foi acompanhada de respectivo recolhimento fiscal.
8. Quanto à infração 3, reitera as razões de defesa da infração 2, pois todas as mercadorias adquiridas foram devidamente escrituradas pela impugnante e devidamente tributadas quando de sua saída.

O autuante presta informação fiscal, fl. 34, e esclarece que a autuação refere-se a levantamento fechado de estoque, embasado unicamente nos registros e documentos fiscais do recorrente, não cabendo a alegação de que não houve diligência no estabelecimento do recorrente. Mantém o Auto de Infração na íntegra.

A 3ª JF encaminhou o PAF em diligência ao autuante para que fossem apresentados os documentos comprobatórios necessários.

Em cumprimento ao solicitado na diligência, o autuante, além de apresentar os documentos requeridos pela relatora da 3ª JF, informou que no exercício de 1999, utilizou o preço médio de vendas, tendo em vista que o contribuinte não efetuou compras, e que todas as entradas do estabelecimento referem-se à produção própria, ou seja, extração de blocos de granitos. Assim, o preço médio referente aos exercícios de 1998, 1999 e de 2000 é de R\$ 68,55.

O recorrente cientificado dos documentos acostados manifesta-se às fls. 61 a 65. Reitera as razões de defesa e requer diligência fiscal/perícia no estabelecimento autuado. Afirma que no momento da apresentação da defesa, já foi apresentado relatório contábil de mapeamento de controle de estoques, onde se verifica, precisamente, quais os blocos dados como “inativos”. Aduz que mesmo após a juntada dos novos documentos por parte do autuante, que constituem planilhas de cálculos das supostas infrações, a autuação fiscal não tornou clara a infração cometida.

Esta 3ª JF diligenciou a ASTEC, para que em decorrência de equívocos cometidos no levantamento fiscal, e da alegação do recorrente de que houve perdas na extração do granito e erro na escrituração do livro Registro de Inventário, o diligente adotasse as seguintes providências:

1. Informasse na confrontação entre os livros Registro de Saídas e Registro de Apuração do ICMS, se houve a apontada divergência nos lançamentos, conforme descrito na infração 1;
2. Quanto ao levantamento quantitativo (infrações 2 e 3):
 - 2.1 Verificasse, diante dos documentos contábeis e fiscais e de outros registros que entender necessários, se houve realmente o equívoco cometido pelo autuado no lançamento de seu livro Registro de Inventário;
 - 2.2 Em relação às entradas, verificasse, pelo livro Registro de Controle da Produção e do Estoque ou quaisquer outros registros do contribuinte, se a extração do estabelecimento, nos períodos de 1998, 1999 e 2000, foi realmente aquela indicada na declaração de fl. 52;
 - 2.3 Refizesse o levantamento considerando as perdas na extração, se acaso existentes e comprovadas.

Diligente emite o Parecer ASTEC nº 0304/2002, fls. 70 a 74, e conclui:

1. Referente ao exercício de 1998, “relativo a perdas, verificamos que no Livro Diário nº 20, a empresa registrou baixa dos estoques de *“materiais rejeitados, não passíveis de comercialização normal”* em 31.12.98 à fl. 548 (Doc. 3, fl. 76), o valor total de R\$ 1.121.273,11, que corresponde às perdas totais de 3.158,13 m3 conforme demonstrativo analítico de 17 jazidas (Doc.02, fl. 75), sendo que neste total insere-se 458,61 m3 de granito tipo Mogno que corresponde a um valor de R\$ 113.463,96.”
2. Que não visitou o local onde estaria o granito tipo Mogno, imprestável para a exportação, pois este se encontraria a mais de 300 Km, e entende que se fosse ao local não teria conhecimento técnico para atestar as metragens cúbicas e a qualidade do granito, se realmente encontra-se inservível para comercialização.
3. Referente ao estoque final de 2000, o livro de estoque registra um estoque final de 118,09 m3. A empresa apresenta planilha do mês de dezembro em que evidencia estoque final de 1.258,36 m3.
4. Intimada à empresa não apresentou livro de Controle de Produção e Estoque, sob alegação de que não possui tal livro, tendo apresentado um relatório de produção mensal do exercício de

1998 (Doc.01, fl.75), totalizando 1.280,83 m3, no entanto não apresentou demonstrativo de produção relativo aos exercícios de 1999 e 2000.

5. Segundo informações prestadas pela empresa, não há perdas na extração. Ocorrem pequenas divergências entre a medição feita na jazida (Rui Barbosa) e a efetuada na fábrica (Salvador). As perdas registradas no exercício de 1998, referem-se a produtos que se mostraram inservível para comercialização para o exterior.
6. Ressalta que o produto produzido na jazida é de uma só espécie, na jazida Caldeirão Danta, especificamente Granito em Bloco Mogno.
7. Informa que intimou a empresa em 18/11/02 a apresentar o livro de Controle de Produção e Estoque, tendo o mesmo informado não possuir o referido livro.

O recorrente, manifesta-se e solicita mais uma vez, a realização de diligência fiscal/perícia no seu estabelecimento, a fim de constatar a verdade material dos fatos e a inocorrência do fato gerador da imputação fiscal em apreço. Aduz que está à disposição da Fazenda Pública, as pedras de granito baixadas da contabilidade como inativas, que deram ensejo à alegação fiscal de omissão de tributo. Diz que no momento da apresentação da defesa, já foi apresentado relatório contábil de mapeamento de controle de estoques, onde se verifica precisamente quais os blocos dados como “inativos”. Assevera que a presunção de omissão de tributos e o arbitramento da base de cálculo são medidas excepcionais a serem adotadas pelas Autoridades. Essas não podem, diante dos deveres de fiscalização e busca da verdade material, desprezar o controle contábil, inclusive por estabelecimentos distintos, idôneo e hábil a demonstrar a inocorrência da infração imputada.

O autuante ao ser cientificado da diligência, opina pela manutenção do Auto de Infração.

A 3ª JJF do CONSEF após analisar as peças processuais, julgou Procedente o Auto de Infração, sob os seguintes fundamentos:

1. Em relação à infração 1, se abstém de tecer comentários, em razão do seu reconhecimento pelo recorrente.
2. Em relação à infração 2 foi constatado que nos exercícios de 1998 e de 2000 houve a falta de recolhimento do imposto relativo às saídas de mercadorias tributadas, detectadas através de levantamento quantitativo por espécie de granito em bloco de mogno.
3. Em relação à infração 3 o recorrente não apresentou defesa o que implica no reconhecimento do cometimento da infração.

Insatisfeito com a decisão supra o recorrente apresentou, tempestivamente, Recurso Voluntário alegando as mesmas questões suscitadas por ocasião da defesa inicial e já descritas acima.

Remetidos os autos para a PGE/PROFIS para análise e Parecer, esta, opina pelo Provimento Parcial do Recurso Voluntário. Sustenta a ausência de razões jurídicas capazes de modificar o julgamento, no que se refere às infrações 2 e 3. Todavia, reconhece razão ao recorrente com relação à infração 1, posto que a 3ª JJF absteve-se de apreciar o pagamento efetivado pelo recorrente após o desencadeamento da ação fiscal.

VOTO

Em relação à infração 1 verifico nos autos que o recorrente reconheceu a sua prática, bem como efetuou o devido pagamento, conforme demonstra o documento acostado à fl. 25, razão pela qual deve ser homologada.

No que diz respeito à infração 2, entendo que a 3ª JJF decidiu, com base nos documentos acostados ao PAF e na diligência realizada, de forma acertada. Deveras, as provas trazidas ao PAF

demonstram a falta de recolhimento de ICMS relativo às saídas de mercadorias tributadas, detectadas através de levantamento quantitativo por espécie de granito em bloco de mogno.

Por fim, quanto a infração 3 verifico que o recorrente limitou-se em reiterar as razões alegadas na defesa da infração 2, o que, por conseguinte não é suficiente para afastar a sua prática.

Ante o exposto, comungo com o entendimento da Douta representante da PGE/PROFIS e voto pelo PROVIMENTO PARCIAL deste Recurso Voluntário, com vistas a determinar a homologação dos valores recolhidos na infração 1 do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **PROVER PARCIALMENTE** o Recurso Voluntário apresentado e homologar a Decisão Recorrida que julgou **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 206987.0049/01-0, lavrado contra **PEVAL S/A**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$18.232,62**, sendo R\$4.587,97, atualizado monetariamente, acrescido das multas de 60% sobre R\$305,08 e 70% sobre R\$4.282,89, prevista no art. 42, II, “b” e III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos moratórios correspondentes, e R\$13.330,10, acrescido da multa de 70%, prevista no art. 42, III, da citada lei, e demais acréscimos legais, homologando-se os valores comprovadamente pagos.

Sala das Sessões do CONSEF, 23 de setembro de 2003.

NELSON TEIXEIRA BRANDÃO – PRESIDENTE EM EXERCÍCIO

MARCOS ROGÉRIO LYRIO PIMENTA – RELATOR

SYLVIA MARIA MOÊDO CAVALCANTE – REPR. DA PGE/PROFIS